

Cascavel, 07 de outubro de 2022.

Referência: Processo nº 000403/2023

Pregão Eletrônico 1039/2022 – UNIOESTE/HUOP

Pregão Eletrônico, do Tipo Menor preço por item, objetivando o Registro de Preços para Futura e eventual aquisição de Medicamentos Diversos para consumo frequente no Hospital Universitário do Oeste do Paraná - HUOP.

Ementa: *Análise de pedido de recurso em face da recorrente não ter conseguido acessar o sistema comprasnet.*

I - DOS FATOS

Trata-se de recurso protocolado pela empresa INPHARMA HOSPITALA LTDA, pessoa jurídica de direito privado inscrita no CNPJ: 43.607.262/0001-21, a qual apresentou, tempestivamente, as suas RAZÕES RECURSAIS relativas ao PREGÃO ELETRÔNICO em epígrafe pelas razões expostas a seguir:

“RECURSO:

A empresa INPHARMA HOSPITALA LTDA, respeitosamente, à presença de Vossas Senhorias, apresentar RECURSO ADMINISTRATIVO em face da adjudicação do pregão 1039/2022:

I – DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

De acordo com o item 13.1 do edital, a licitante que tiver sua intenção de recurso aceita deverá registrar as razões do recurso, em campo próprio do sistema, no prazo de 03 (três) dias úteis. Tendo em vista que a declaração de intenção de recurso registrada em campo próprio do sistema e o prazo para envio das razões se encerra no dia 27/09, portanto o Recurso é tempestivo.

II – DOS FATOS

A Recorrente, a fim de concorrer no certame 1039/2022 para eventual aquisição de medicamentos à Universidade Estadual do Oeste do Paraná, cadastrou sua proposta no dia 13/09/2022.

No dia 15 de setembro de 2022, às 08:50 hrs entrou no portal do comprasnet, e ao acessar o link para logar no sistema, não obteve êxito, sendo direcionada para uma tela com informativo de “ERRO AO OBTER DADOS DO FORNECEDOR NO SICAF. FAVOR TENTAR MAIS TARDE. (422)”.

A partir da primeira comunicação de erro, a Recorrente INICIOU VÁRIOS TESTES através de computadores e conexões de internet diferentes, a fim de verificar se o problema não era interno.

Foi aberto chamado junto ao comprasnet, conforme protocolo 10574018 (POR TELEFONE), o qual informou que o portal estava com instabilidade no momento, e ainda, estava recebendo inúmeras ligações a respeito.

Por e-mail, APÓS CONTATO TELEFÔNICO o portal relatou que já estava trabalhando para normalização (Acionamento Serpro: 2022SS/5500856601X), ou seja, se a equipe de desenvolvimento do sistema estava atuando para a normalização, por obvio, existiu uma ANORMALIDADE que precisava ser corrigida.

Obtivemos a seguinte resposta ao protocolo de atendimento 10574018:

com a seguinte informação:

“Em atenção à sua demanda, referente a mensagem: Erro ao obter dados do Fornecedor no Sicafe, favor tentar mais tarde. (422) ao acessar o Comprasnet, informamos que a situação consta em análise pela equipe de desenvolvimento do sistema, a qual já atua para normalização”

Senhores, como se vê tivemos retorno do próprio portal informando sobre o problema e que estava sendo solucionado.

A Recorrente acionou todos os meios possíveis para acesso ao sistema, computadores diferentes, redes alternadas, aplicativo do gov.br pelo smartphone, diversos navegadores, além dos contatos com a Comissão e com o portal do comprasnet.

Em consulta ao portal posteriormente verificamos que algumas empresas conseguiram o acesso e que a disputa do certame ocorreu, o que prejudicou o certame e o direito da Recorrente em ofertar seu melhor preço.

Eis os fatos.

DO MÉRITO

Diante dos fatos e provas apresentados não há como contestar que o certame foi prejudicado pelo erro/instabilidade havido no portal de compras NO MOMENTO DA SESSÃO PÚBLICA, ferindo os princípios da competitividade, isonomia, bem como do INTERESSE PÚBLICO.

Ressaltamos que o princípio da ISONOMIA nas contratações públicas está garantido na CONSTITUIÇÃO FEDERAL, no seu art. 37, XXI, conforme segue:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (grifo nosso)

De acordo com Marçal Justen Filho:

Depois de editado o ato convocatório, inicia-se a chamada fase externa da licitação. Os particulares apresentam as suas

propostas e documentos, que serão avaliados de acordo com os critérios previstos na Lei e no ato convocatório. Nessa segunda fase, a Administração verificará quem, concretamente, preenche mais satisfatoriamente as condições para ser contratado. TAMBÉM NESSA ETAPA SE EXIGE O TRATAMENTO ISONÔMICO. TRATA-SE, ENTÃO, DA ISONOMIA NA EXECUÇÃO DA LICITAÇÃO. TODOS OS INTERESSADOS E PARTICIPANTES MERECEM TRATAMENTO EQUIVALENTE.

(Justen Filho, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos: Lei 8.666/1993 – 18. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019).

SE TODOS OS INTERESSADOS MERECEM TRATAMENTO EQUIVALENTE, COM IGUALDADE DE CONDIÇÕES, CLARIDAMENTE QUE HOVE DESCUMPRIMENTO DE NORMA CONSTITUCIONAL, UMA VEZ QUE FOI CERCEADO O DIREITO DA RECORRENTE EM PARTICIPAR DA FASE DE LANCES, POR MOTIVO QUE NÃO COMPARTILHOU DA CULPA.

Todos devem ter as mesmas oportunidades, em igualdade de condições, em participar do procedimento licitatório, sempre almejando-se obter a melhor proposta para a Administração (Secretaria de Acompanhamento Econômico Comunidade Virtual do Programa Nacional de Promoção da Concorrência. Pág. 20) .

O princípio da isonomia e a licitação são indissociáveis. O princípio consubstancia a própria razão de ser do procedimento licitatório: REALIZA-SE A LICITAÇÃO, ENTRE OUTRAS RAZÕES, PARA GARANTIR QUE TODOS OS INTERESSADOS POSSAM COMPETIR ENTRE SI COM IGUAIS POSSIBILIDADES. Dá-se aos particulares, por meio de licitação, a possibilidade de empregar esforços - mesmo em disputa contra entes de elevados níveis de poder - com o propósito de contratar com o Estado. Os dois são evidentemente indivisíveis, visto que a licitação existe justamente para garantir, entre outras coisas, a isonomia. (<https://www.migalhas.com.br/depeso/356734/o-principio-da-isonomia-nas-licitacoes-publicas>).

Dessa maneira, não há fundamento jurídico que justifique a homologação do certame para as empresas que arremataram os

respectivos itens do pregão, tendo em vista que ficou comprovada a falha/vício durante a sessão pública.

Mesmo não sendo por culpa dessa Administração, não se pode negar que o processo está acometido de VÍCIO INSANÁVEL o que gera a nulidade do processo. Aliás, a melhor de forma de se resolver a o problema é a REVOGAÇÃO do certame.

Desse modo a súmula 473 do Egrégio Supremo Tribunal Federal prevê:

Sum. 473 STF - A administração pode anular seus próprios atos, QUANDO EIVADOS DE VÍCIOS QUE OS TORNAM ILEGAIS, PORQUE DELES NÃO SE ORIGINAM DIREITOS; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. (grifo nosso).

A prerrogativa constante da súmula 473 do STF, deve estar em conformidade com as regras e princípios jurídicos constitucionais e legais, OU SEJA, no caso em tela IMPERIOSA A DEVIDA PROVIDÊNCIA.

Destacamos os ensinamentos do jurista Celso Bandeira de Melo:

Com efeito, se os atos em questão foram obra do próprio Poder Público, se estavam, pois, investidos da presunção de veracidade e legitimidade que acompanha os atos administrativos, é natural que o administrado de boa-fé (até por não poder se substituir à Administração na qualidade de guardião da lisura jurídica dos atos por aquela praticados) tenha agido na conformidade deles, desfrutando do que resultava de tais atos. Não há duvidar que, por terem sido invalidamente praticados, a Administração – com ressalva de eventuais barreiras à invalidação, dantes mencionadas – deve fulminá-los, impedindo que continuem a desencadear efeitos (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 32. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2015. P. 492).

Ademais, importante salientar que a jurisprudência é pacífica ao admitir a possibilidade de anulação/revogação da licitação pela Administração, senão vejamos:

Constatadas ilegalidades no procedimento licitatório que possam ter contribuído para a restrição do caráter competitivo do certame, determinassem à entidade promotora que adote as providências visando à anulação da licitação. Acórdão 2993/2009 Plenário (Sumário)

Desta forma, apurada a ilegalidade, se impõe a Administração Pública a decretação da nulidade do ato e a desconstituição dos efeitos gerados. Discorrendo sobre o assunto, Maria Sylvia Zanella de Pietro declara que: a Administração tem, em regra, o dever de anular os atos ilegais, sob pena de cair por terra o princípio da legalidade.

A jurisprudência é pacífica sobre a possibilidade de revogação do certame por interesse público.

*STJ - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA
RMS 23402 PR 2006/0271080-4 (STJ) Data de publicação:
02/04/2008*

*Ementa: ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – MODALIDADE
PREGÃO ELETRÔNICO REVOGAÇÃO – CONTRADITÓRIO. 1.*

Licitação obstada pela revogação por razões de interesse público. 2. Avaliação, pelo Judiciário, dos motivos de conveniência e oportunidade do administrador, dentro de um procedimento essencialmente vinculado. 3. Falta de competitividade que se vislumbra pela só participação de duas empresas, com ofertas em valor bem aproximado ao limite máximo estabelecido. 4. A revogação da licitação, quando antecedente da homologação e adjudicação, é perfeitamente pertinente e não enseja contraditório. 5. Só há contraditório antecedendo a revogação quando há direito adquirido das empresas concorrentes, o que só ocorre após a homologação e adjudicação do serviço licitado. 6. O mero titular de uma expectativa de direito não goza da garantia do contraditório. 7. Recurso ordinário não provido.

*STJ - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA
RMS 23402 PR 2006/0271080-4 (STJ). Data de publicação:
02/04/2008*

*Ementa: ADMINISTRATIVO – LICITAÇÃO – MODALIDADE
PREGÃO ELETRÔNICO REVOGAÇÃO – CONTRADITÓRIO. 1.*

Licitação obstada pela revogação por razões de interesse público. 2. Avaliação, pelo Judiciário, dos motivos de conveniência e oportunidade do administrador, dentro de um procedimento essencialmente vinculado. 3. Falta de competitividade que se vislumbra pela só participação de duas empresas, com ofertas em valor bem aproximado ao limite máximo estabelecido. 4. A revogação da licitação, quando antecedente da homologação e adjudicação, é perfeitamente pertinente e não enseja contraditório. 5. Só há contraditório antecedendo a revogação quando há direito adquirido das empresas concorrentes, o que só ocorre após a homologação e adjudicação do serviço licitado. 6. O mero titular de uma expectativa de direito não goza da garantia do contraditório. 7. Recurso ordinário não provido.

Portanto, entendemos que não existiu a intenção do pregoeiro ou da Administração em prejudicar a empresa Recorrente ou qualquer outro licitante, porém por razão alheia à vontade dessa Administração e a Recorrente, houve VÍCIO no processo, o qual prejudicou a legalidade do certame, e por esse motivo deve ser ANULADO.

IV – DO PEDIDO

Antes ao Exposto, REQUER:

- 1 – Que seja declarado a nulidade do certame, pelos fatos e direitos acima comprovado;*
- 2 – não sendo pelo entendimento acima, ou ainda, havendo qualquer dúvida do acima alegado,*
 - a. que seja oficiado o comprasnet a fim de prestar esclarecimentos referente a instabilidade ocorrida no dia 15/09/2022.*

Nestes Termos

Pede o Deferimento”

Informo que a empresa **SOMA/PR COMERCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA**, CNPJ de nº 00.656.468/0001-39 apresentou contrarrazões conforme segue:

“CONTRARRAZÃO:

A

UNIOESTE

PREGÃO ELETRÔNICO 1039/2022

15/09/2022

ILMO. SR. PRESIDENTE (A) DA COMISSÃO DE LICITAÇÃO

CONTRARRAZÃO

A Empresa SOMA/PR COMERCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA, Pessoa Jurídica de Direito Privado, Inscrita no CNPJ de nº 00.656.468/0001-39, sediada na Rua Anita Ribas, 410 Bairro Bacacheri, na Cidade de Curitiba, Estado do Paraná, vem através de seu Procurador Legal o Sr. LUIZ RENATO GAROFANI, por meio de seu representante legal que está subscreve, vem, tempestivamente, apresentar a contrarrazão sobre o recurso apresentado pela empresa INPHARMA HOSPITALAR LTDA, CNPJ n. 43.607.262/0001-21

CONTRARRAZÃO AO RECURSO ADMINISTRATIVO,

Vem apresentar argumentos contra o RECURSO interposto pela INPHARMA HOSPITALAR LTDA, CNPJ n. 43.607.262/0001-21, declinando os motivos de seu inconformismo no articulado a seguir.

1- OS FATOS SUBJACENTES

Este órgão abriu licitação objetivando o Registro de preços para Aquisição Registro de Preços para Futura e Eventual Aquisição de Saneantes, limpeza e desinfecção de ambiente para consumo frequente no Hospital Universitário do Oeste do Paraná – HUOP

Pois bem, conforme se observa a empresa alega instabilidade no acesso da plataforma, não conseguiu efetuar o login no sistema para efetuar lances, devido ao seguinte erro "Erro ao obter dados do Fornecedor no Sicaf, favor tentar mais tarde. (422)". Desta forma a empresa se sentiu lesada, por não conseguir o acesso para disputar o certame.

2- DO DIREITO

Conforme visto no Sicaf a responsabilidade de acesso é do licitante

§ 6º O credenciamento junto ao provedor do sistema implica a responsabilidade legal do licitante ou seu representante legal e a presunção de sua

capacidade técnica para realização das transações inerentes ao pregão eletrônico. DECRETO nº 3.697, de 21 de dezembro de 2000.

Apesar a renovação cadastral automática com base no CNPJ ou CPF é de responsabilidade do cadastrado conferir a exatidão dos seus dados cadastrais no Sicaf junto aos órgãos responsáveis pela informação, devendo proceder, imediatamente, à correção ou à alteração dos registros tão logo identifique incorreção ou desatualização.

Temos que levar em consideração o princípio da impessoalidade, privilegiando sempre pela ampliação da competitividade, sendo assim se verificar o histórico da licitação houve competitividade, pois teve disputas, ou seja as empresas conseguiram acessar o sistema e ofertaram os seus lances, ocorrendo instabilidade apenas com a empresa Inpharma Hospitalar Ltda como alegado, podendo ser problemas internos com a mesma.

conforme podemos observar abaixo:

IMAGEM 1 – PROPOSTA DO ITEM 9:

IMAGEM 2 – HISTÓRICO DE LANCE:

Como pode ser observado, além de uma maior abrangência competitividade, a responsabilidade de acesso é da licitante a mesma deveria ter entrado em contato com Sicaf/ comprasnet

Sendo assim, o item ganho SOMA/PR COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA, encontra-se totalmente de acordo com as exigências do edital.

3- DOS PEDIDOS

Diante do exposto, SOLICITAMOS QUE SEJA MANTIDO A DEVIDA CLASSIFICAÇÃO DA EMPRESA SOMA/PR COMÉRCIO DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA, POR ESTAR DE ACORDO COM TODAS AS EXIGÊNCIAS EDITALÍCIAS, sendo este o mais límpido direito.

Nestes termos em que;

Pede e aguarda deferimento.”

II – DA APRECIÇÃO

Na data do dia 15/09/2022 ocorreu a abertura do PE 1039/2022 - Pregão Eletrônico, do Tipo Menor preço por item, objetivando o Registro de Preços para Futura e eventual aquisição de Medicamentos Diversos para consumo frequente no Hospital Universitário do Oeste do Paraná - HUOP, o acesso ao Sistema Comprasnet pela nossa instituição aconteceu normalmente, sem nenhum erro, sendo iniciada a etapa de lances. No decorrer da etapa de lances a empresa recorrente entrou em contato telefônico informando que não estava conseguindo acessar o sistema e ofertar seus lances.

Contudo, como a etapa já estava aberta, o pregoeiro não tem a opção de parar a etapa de lances, e tendo sido finalizada, não tem a opção de retornar para a etapa de lances. Dessa forma, a etapa de lances foi finalizada. Informo que várias empresas conseguiram ofertar seus lances, conforme relatado na contrarrazão enviada pela empresa Soma e conforme pode ser consultado na Ata do Certame.

O Edital traz no item 6.5 o que segue:

"6.5 - QUALQUER PROBLEMA COM ACESSO JUNTO AO COMPRASNET SERÁ DE RESPONSABILIDADE DO MESMO, NÃO PODENDO SER A UNIOESTE PREJUDICADA."

Diante dos fatos, foi realizada consulta para a Assessoria Jurídica da instituição, conforme já informado no chat do certame, sendo:

"Considerando a ocorrência de instabilidade no Sistema Compras Net na data da abertura do Pregão 1039/2022;

Considerando a necessidade do HUOP em adquirir os itens para o atendimento ininterrupto dos pacientes;

Considerando que o cancelamento do mencionado Pregão pode gerar o desabastecimento dessa Instituição para itens de alto consumo, uma vez que a realização de novo Pregão requer prazo sobre o qual não se dispunha;

Considerando o teor do item 6.5 do Edital do Pregão 1030/202: 6.5 - "QUALQUER PROBLEMA COM ACESSO JUNTO AO COMPRASNET SERÁ DE RESPONSABILIDADE DO MESMO, NÃO PODENDO SER A UNIOESTE PREJUDICADA.",

Essa Assessoria entende que a compra dos itens deve atender primeiramente ao Interesse Público envolvido, devendo nesse momento, prosseguir o processo de compra dos itens através do Pregão 1039/2022, objetivando a maior celeridade no processo de aquisição.

É o Parecer.

Karina Isabel Vivian

OAB/PR 65542

Assessoria Jurídica HUOP"

Informo ainda, que no dia 15/09/2022, foi entrado em contato com o sistema comprasnet, por meio do telefone 0800-9789001, nos sendo informado que o sistema estava com oscilação, que algumas empresas não estavam conseguindo acessar e outras sim. Quando questionado sobre qual procedimento adotar, o atendente informou que ficava a critério de cada instituição, sendo que algumas suspenderam o certame e outras deram continuidade. Sendo informado ainda, que as empresas que não conseguiram acessar o sistema infelizmente perderam a participação no certame não tendo o que fazer nesta situação.

Dessa forma, considerando que o acesso da instituição ocorreu normalmente e que várias empresas também acessaram e ofertaram seus lances, considerando que não é possível retornar a fase de lances, e que conforme parecer jurídico, o cancelamento da licitação poderia gerar um prejuízo maior para a instituição, como o desabastecimento de itens de alto consumo, o certame não será cancelado.

III – CONCLUSÃO

Diante dos fatos relatados, considerando o contido no recurso, na contrarrazão, o que foi informado no contato com o sistema

compranet e o parecer jurídico, esta comissão recebe o recurso tempestivamente, no mérito, julga improcedente.

À elevada apreciação do Diretor Geral, considerando os apontamentos desta subscritora.

Atenciosamente,

Verônica Zanchettin

Pregoeira